

OPINIÓN

LA RAZÓN
digit@l

domingo 2 de enero de 2005

Matrimonios entre homosexuales: imitando a Procastro

Javier MARTÍNEZ-TORRÓN

Cuenta la mitología griega que Procastro, uno de los hijos de Poseidón, tenía por costumbre someter a un peculiar suplicio a quienes se aventuraban en su territorio. Los tumbaba en un lecho que nunca se adaptaba a la medida del forastero. Si las piernas de éste sobresalían, Procastro las amputaba. Si, por el contrario, las piernas no llegaban al final de la cama, se las alargaba a martillazos.

Da la impresión de que el actual Gobierno, con su plan para regular la situación jurídica de las parejas homosexuales, pretende, como Procastro, ampliar a martillazos el concepto jurídico de matrimonio para cumplir con un compromiso electoral (que parecía elaborado más para una campaña de elecciones legislativas que como parte de un verdadero programa de gobierno). Así parece deducirse del dictamen aprobado unánimemente por el Consejo de Estado, el pasado 16 de diciembre, sobre el anteproyecto de ley por el que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio. El merecido prestigio adquirido por ese órgano consultivo del Estado español, a lo largo de sus casi cinco siglos de historia, hace que valga la pena comentar aquí algunos aspectos de su amplio dictamen. El informe contiene dos aspectos bien diferenciados. El primero se refiere a la compatibilidad de la proyectada reforma con la Constitución. A ese propósito, la opinión del Consejo de Estado puede resumirse en estas dos afirmaciones: 1) el art. 32 de la Constitución reconoce un derecho al matrimonio entre hombre y mujer, pero no entre personas del mismo sexo (algo que también ha afirmado el Tribunal Constitucional); 2) lo anterior no excluye que el legislador pueda extender a las parejas homosexuales algunos de los derechos y obligaciones típicos del matrimonio.

Es al segundo aspecto, sin embargo, al que el Consejo de Estado dedica, con diferencia, más atención. Me refiero a su juicio, siempre en clave estrictamente jurídica, no tanto sobre la constitucionalidad del anteproyecto, sino sobre la oportunidad del mismo, tanto desde la perspectiva del derecho constitucional al matrimonio –que implica la tutela del matrimonio como institución– como para los objetivos mismos que el Gobierno declara perseguir con esta reforma. Esos objetivos son desde luego legítimos: en síntesis, el reconocimiento legal de los diversos modelos de convivencia «more uxorio», y evitar la discriminación fundada en la orientación sexual. Es indudable la conveniencia de regular una realidad social que ha ido adquiriendo autonomía y aceptación en las sociedades contemporáneas (al menos en el mundo occidental). Lo que el Consejo de Estado pone en tela de juicio es que, para alcanzar esos fines, la solución más adecuada sea la extensión del matrimonio, y de todos sus efectos jurídicos, a las uniones entre personas del mismo sexo.

Sobre todo porque, como señala el dictamen, no estamos ante un simple cambio en los sujetos que pueden acceder al matrimonio. Se trata de algo mucho más profundo: una verdadera metamorfosis de la institución matrimonial en sí misma. De ahí que considere necesario preguntarse si eliminar la heterosexualidad repercutiría negativamente en la protección constitucional del derecho al matrimonio. El Consejo de Estado no termina de dar una respuesta taxativa a esta cuestión, pero su argumentación deja pocas dudas al respecto. Por un lado, se recuerda que la solución propuesta por el Gobierno español no existe en el derecho comparado. Por circunscribirnos a Europa, aquellos países que han decidido reconocer los efectos jurídicos de las uniones homosexuales lo han hecho, en su mayoría, siguiendo el modelo francés (contrato privado) o el modelo escandinavo (registro público de parejas). En ambos casos, por distintas vías, se crea un instrumento específico, distinto del matrimonio, pero que permite a las parejas de personas del mismo sexo acogerse a algunos de los más característicos beneficios jurídicos de la unión matrimonial. Incluso en los países que han abierto el matrimonio a parejas homosexuales –Holanda y Bélgica– se mantienen algunas



limitaciones en materia de filiación y de adopción. También el Tribunal Europeo de Estrasburgo, habitualmente en la vanguardia interpretativa de los derechos humanos, ha mantenido una significativa línea de prudencia en materia de adopción por homosexuales (caso Fretté c. Francia, 2002).

Por otro lado, siendo las uniones homosexuales un modelo de convivencia que responde a una realidad social distinta del matrimonio heterosexual, se concluye que reclaman una solución jurídica también distinta, y adecuada a sus necesidades. Es más, se añade que con instrumentos jurídicos específicos, diferenciados del matrimonio –también en la terminología–, se conseguirían más eficazmente los fines que el Gobierno afirma buscar con su anteproyecto de ley. En suma, el Consejo de Estado entiende que el Gobierno pretende alcanzar objetivos «de sólida base constitucional», pero mediante un instrumento inapropiado, en el que puede percibirse el riesgo de una disminución de la «garantía institucional del matrimonio».

Naturalmente, el extenso dictamen del Consejo de Estado –casi cincuenta folios– contiene una riqueza de matices que no es posible referir aquí. Pero sus conclusiones vienen a coincidir con una gran parte de quienes han estudiado este tema con seriedad: eliminar de un plumazo la heterosexualidad como elemento esencial del matrimonio parece tan precipitado como imprudente. Precipitado, porque resulta deseable que la regulación de una materia sobre la que gravitan tantas incertidumbres «esté respaldada por un amplio consenso político y social, y por una elevada dosis de seguridad jurídica». Imprudente, porque introduciría una legislación experimental en un área enormemente delicada, como el derecho de familia, en contra de las opciones comunes en el derecho comparado. Un aislamiento que, curiosamente, recuerda la soledad del anterior presidente del Gobierno en su decisión de apoyar la guerra de Iraq, en contra de casi toda la comunidad internacional. La actitud de «solo ante el peligro» puede valer para el lucimiento de un Gary Cooper en las pantallas, pero en la vida real pasa factura. Una factura que podría terminar pagando no sólo el partido en el Gobierno, sino, sobre todo, la propia sociedad española.

No cabe duda de que el Gobierno, sin estar obligado a ello, actuó juiciosamente en su día al someter su anteproyecto de ley al Consejo de Estado. Ahora, resulta menos razonable ignorar el contenido del dictamen de ese órgano consultivo que tantas veces, en la historia reciente de la democracia española, ha contribuido a que los gobiernos españoles reajustaran proyectos legislativos que ofrecían anomalías o disfunciones desde un punto de vista jurídico. La ausencia de legislación sobre parejas homosexuales es una herida abierta en el derecho español. Es un problema real que merece una solución jurídica adecuada, con un estudio cuidadoso de las numerosas e importantes cuestiones implicadas. Requiere un debate sosegado, en el que la celeridad no sea un valor prioritario, y en el que los planteamientos emocionales cedan paso a una búsqueda racional de la justicia.

Javier Martínez-Torrón es
catedrático de la UCM

[Volver](#) [Subir](#)

[[Editoriales](#) | [La Primera](#) | [Tribuna Libre](#) | [En Alza](#), [En Baja](#) | [Columnistas](#)]
[[Banderillas](#) | [Gente](#) | [Viñetas](#) | [Foros](#)]

[[Inicio](#) | [Portada](#) | [Canela Fina](#) | [Opinión](#) | [Nacional](#) | [Internacional](#) | [Cultura](#) | [Madrid](#) | [Sociedad](#)]
[[Religión](#) | [Economía](#) | [Deportes](#) | [Espectáculos](#) | [Gente](#) | [Toros](#)]
[[El Tiempo](#) | [Ocio](#) | [Cartas al Director](#)]

PUBLICIDAD

© Copyright, 1999 La Razón C/Josefa Valcárcel 42, 28027 Madrid (España)